

Vereniging A&R

Werkingsfeer van cao's

Mr. dr. Esther Koot-van der Putte

www.cao-recht.nl

Het 'trappetje'



Het 'trappetje'

1. AVV (art. 3)
2. Cao (art. 9 + 12)
3. Art. 14 (enkel toepassen)
4. Incorporatie wegens art. 14
5. Onverplichte incorporatie ('volgen')

Avv (1)

- Art. 3 lid 1 Wet AVV: normatieve werking:
- Voor iedereen die valt onder de werkingssfeer
- Iedere afspraak die werkgever en werknemer maken in strijd met avv is nietig
- De avv-bepalingen gelden in plaats van deze nietige afspraak

Cao (2)

- Art. 9 Wet CAO (gebondenheid):

*Iedere werkgever en werknemer die lid zijn of worden van een cao-partij, die tevens vallen onder de werkingssfeer zijn door die cao **gebonden**.*

Dubbele eis voor **gebondenheid**

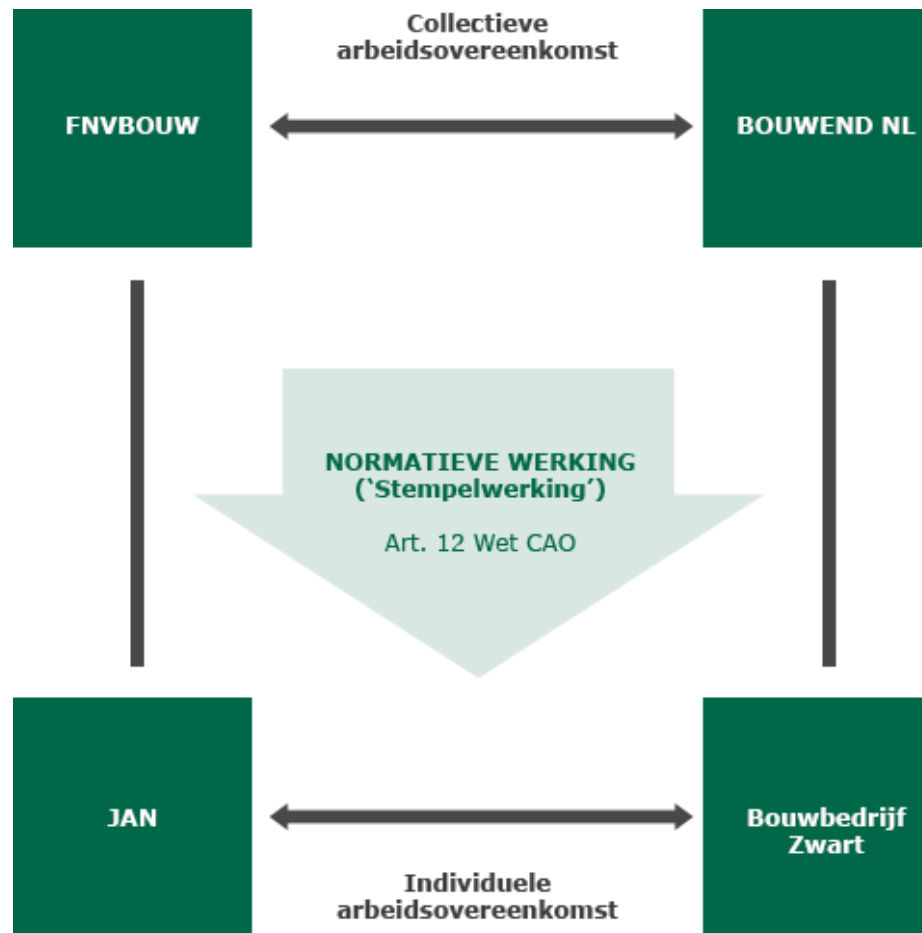
- lidmaatschap
- vallen onder de werkingssfeer



Cao

- Art. 12 Wet CAO: Normatieve werking
*“Elk beding tusschen een werkgever en een werknemer, strijdig met eene collectieve arbeidsovereenkomst door welke zij beide **gebonden** zijn, is nietig; in plaats van zoodanig beding gelden de bepalingen der collectieve arbeidsovereenkomst*

Dus: niet in strijd met de cao contracteren



Art. 14 Wet CAO (3)

- Georganiseerde wg moet cao ook toepassen op de niet- georganiseerde wn
- Deze werknemer kan het aanbod *aanvaarden* (*gebeurt vrijwel altijd*)
- Artikel 14 verplicht niet tot incorporatie
- In de praktijk wordt wel vaak incorporatiebeding opgenomen

Incorporatie wegens art. 14 Wet CAO (4)

- Vaak wegens verplichting art. 14 Wet CAO
- Praktisch in het gebruik
- Cao-bepalingen worden contractsnormen
- Nakoming niet door vakorganisatie maar door individuele werknemers

Onverplicht 'volgen' (5)

- Ongebonden werkgever (geen cao, geen avv)
- Meeliften op bestaand arbeidsvoorwaardenpakket
- Eventueel vooruitlopend op lidmaatschap werkgeversvereniging
- Niet onbeperkt: geen gebruik van afwijkmogelijkheden $\frac{3}{4}$ dwingend recht!
- Cao-bepalingen worden contractsbepalingen

Schema

Type binding	Lidmaatschapsvereiste	Werkingsfeervereiste
1. art. 3 Wet AVV	nee	ja
2. Art. 9 + 12 Wet CAO	Ja, tweezijdige lidmaatschapseis (wn + wg)	ja
3. art. 14 Wet CAO (enkel toepassen)	Ja, eenzijdige lidmaatschapseis werkgever	ja
4. Incorporatie wegens art. 14 Wet CAO	Ja, eenzijdige lidmaatschapseis werkgever	ja
5. Onverplicht volgen	nee	... (nb geen gebruik $\frac{3}{4}$ dwingend recht)

Cao-binding = 'spekkoek'



Waarom een spekkoeke?

- Er zijn vaak meerdere lagen van gebondenheid die naast elkaar bestaan
- Als er een laag wegvalt (bijvoorbeeld de avv), zijn er altijd nog wel lagen over: bijvoorbeeld het lidmaatschap.
- Een laag die doorgaans overeind blijft is de incorporatie
- Voor wijziging daarvan is individuele wilsovereenstemming nodig (art. 7:611/613 BW).

Werkings sfeer en binding

- Werkings sfeer: speelterrein (machtsgebied) van de cao-partijen en pensioenfondsen
- Zij gaan over de vaststelling van de werkingssfeer
- En kunnen ook nakoming vorderen van de werkgever
- Zij beoordelen ook of een partij thuishoort onder de werkingssfeer (in laatste instantie oordeelt de rechter)

Vraag

Wat is eigenlijk de toegevoegde waarde van een Werkingssfeeronderzoek?

Werkingsfeeronderzoek

- Werkingsfeeronderzoek is belangrijk
- Kan risicovol zijn
- Het betreft altijd een inschatting

- Je kunt geen garanties geven over het oordeel dat cao-partijen zullen hebben
- Dit geldt ook voor het pensioenfonds

Voorbeelden

- Cao Sociaal Werk wat betreft gemeenten die taken uitvoeren op het vlak van sociaal domein/WMO.
- De Cao sociaal werk is heel breed en die cao is ge-avvd (en de Cao Gemeenten niet).
- Kleinere gemeenten kennen de neiging om jongerenwerkers zelf in dienst te nemen.
- Waar vallen die jongerenwerkers dan onder?
- Cao Gemeenten? Of Cao Sociaal Werk?

Vraag

- Kunnen er ook risico's ontstaan als gevolg van inbesteden van bepaalde activiteiten?

Inbesteden

- Sociaal Werk
- Schoonmaak
- Catering
- Beveiliging
- ...?
- ...
- ...



Vraag

- Op welke punten moeten de aanwezige deelnemers in ieder geval letten?

Checklist

- 1. We moeten ons dan afvragen wat de status is van de cao
 - Avv-Cao gaat voor op 'gewone' cao**
 - Cao Gemeenten is niet avv**
 - Kan risico vormen**
- 2. Hoe luidt de werkingssfeer van de AVV-cao?
 - Is er een 'hoofdzakelijkheids criterium'?**

Hoofdzakelijkheids criterium

- Van belang om te controleren: **is er een hoofdzakelijkheids criterium?**
- Dat wil zeggen: een omslagpunt waardoor de cao de hele organisatie ‘meetrekt’ of waardoor de cao slechts van toepassing is indien een bepaalde activiteit ‘in hoofdzaak’ wordt uitgeoefend
- Kan worden uitgedrukt in bijv. FTE, Loonsom, omzet, arbeidsuren (ter keuze aan cao-partijen)

Vraag

- Maar wat nu als er in de cao helemaal geen hoofdzaak-criterium is opgenomen?

Geen hoofdzaakcriterium?

- Indien de cao geen hoofdzaakcriterium bevat, dan kan het zijn dat binnen één organisatie meerdere cao's naast elkaar moeten worden toegepast.
- Het is dan zaak te identificeren welke werknemers activiteiten verrichten die thuishoren onder een bepaalde werkingsfeer.
- Overleg met de cao-partijen is ook een optie

Dispensatie

- Indien de werkgever (in dit geval de gemeente) al een eigen rechtsgeldige cao toepast (de Cao Gemeenten)
- Kan in overleg wellicht ontheffing kunnen worden gevraagd (*bij cao-partijen of bij Minister SZW*)
- Vraag is wel of bij inbesteding de functiegroepen toereikend en bruikbaar zijn
- Dit geldt ook voor de inschaling

Interesse gekregen?

- Schrijf u in voor een **Online cursus Cao-recht**
- Via www.cao-recht.nl/cursus
- 6 Basismodules van vijf kwartier
- Gegeven van 9.15u tot 10.30u
- Verspreid over drie weken (februari 2022)
 - *Ontmoet vakgenoten*
 - *Ruimte voor vragen en interactie*
 - *Ook in company te organiseren*

Collectieve arbeidsvoorwaarden en individuele contractsvrijheid

E. Koot-van der Putte
Kluwer 2020

